

## 平成28年刑事訴訟法改正による「合意制度」の導入について

|     |   |
|-----|---|
| 著者  | 佐藤 隆之   |
| 雑誌名 | 東北ローレビュー  |
| 巻   | 5   |
| ページ | 50-67   |
| 発行年 | 2018-03-30  |
| URL | <a href="http://hdl.handle.net/10097/00127049">http://hdl.handle.net/10097/00127049</a> |

【講演】

## 平成 28 年刑事訴訟法改正による「合意制度」の導入について

慶應義塾大学大学院法務研究科教授 佐藤 隆之

- I はじめに
- II 「合意制度」の概要
  - 1 「合意制度」の意義と立法の経緯
  - 2 「合意制度」の概観
- III 「合意制度」の理論的基礎
  - 1 事案の真相解明に対する貢献と恩典の付与
  - 2 共犯者供述の信用性確保
  - 3 いわゆる「約束による自白」との関係
- IV おわりに

### I はじめに

ただいまご紹介をいただきました佐藤です。

本日、東北大学法科大学院の修了生、在学生の皆さんの前でお話しする機会を頂戴しましたことに、心より感謝を申し上げます。

今回のご依頼を受け、何についてお話ししようかといういろいろ迷ったのですが、日頃、刑事事件を担当されることの少ない修了生の方にも興味をもっていただくことができ、また、在学生の方にとっても、関連する基本的な知識があれば、問題意識を共有することのできるテーマとして、このほど、刑事訴訟法の一部改正（「刑事訴訟法等の一部を改正する法律」〔平成 28 年法律第 54 号〕）により導入された、「合意制度」をとりあげることにいたしました。

これから、まず、「合意制度」について概観した上で、その導入によって生じる問題についてお話ししたいと思います。

### II 「合意制度」の概要

#### 1 「合意制度」の意義と立法の経緯

この「合意制度」は、法律上、正式には、「証拠収集等への協力及び訴追に関する合意」（第二編第四章）と呼ばれるもので、検察官は、刑事訴訟法 350 条の 2 以下の規定に則り、被疑者又は被告人が他人の刑事事件についてその真相解明に役立つ協力的行為をすることと引き換えに、現に捜査ないし訴追の対象となっている、当該被疑者又は被告人自身の事件について有利な取扱いをすることを内容とする合意をするこ

とができるものとされました。

これにより、検察官は、合意に基づき、例えば、ある犯罪について、共犯の関係にある者の一人が、他の共犯者（首謀者や上位者）の犯行への関与、その所在など、事案の真相解明に役立つ重要な情報を提供する場合に、それと引き換えに、その者自身の犯罪については公訴を提起しない、また、公訴の提起自体は行う場合でも、証拠上認定し得る訴因よりも軽減された訴因にとどめる、あるいは、軽い求刑を行うなど、有利な取扱いを恩典として付与することができることとなったのです。

なお、今回の改正では、他人の犯罪事実を明らかにする供述を確保する手段として、「刑事免責制度」も新設されています（刑事訴訟法 157 条の 2、157 条の 3）。これは、証人尋問の請求及び実施に際して、検察官の請求に基づく裁判所の決定により、証人に刑事免責を付与して、自己負罪拒否特権を法的に消滅させ、当該証人に供述を強制することを可能とする制度で、この制度の下で尋問に応じた供述及びその供述に基づいて得られた証拠を、その証人に対する不利益な証拠として使用することは禁止されます。

刑事免責の付与に基づく証言強制は、他人の刑事事件の真相解明に役立つ供述を獲得する目的で用いられる点で、「合意制

度」と共通しますが、前者においては、被疑者又は被告人の意向にかかわらず、免責を付与することが可能です。その際、被疑者又は被告人との合意は不要であり、それに先立つ、当事者間における協議もまた前提とはされません。刑事免責を誘因として証言を得る、という取引的な側面を本来的には伴わない、という点で、「刑事免責制度」は、「合意制度」とは異なっています<sup>2</sup>。

また、諸外国の立法例を眺めると、「合意制度」には、被疑者又は被告人が自分自身の犯罪事実を認めることと引き換えに、有利な取扱いを受ける、「自己負罪型」の制度も存在していますが、今回の改正では、他人の刑事事件の真相解明に協力することと引き換えに、有利な取扱いを受ける、「捜査・公判協力型」の制度のみが導入されました。

「自己負罪型」の制度の導入が見送られたのは、「真に刑事責任を問うべき上位者の検挙・処罰に資するものではなく、およそ一般的に自己の犯罪を認めるかどうかを協議・合意の対象とすることについては、『ごね得』を招き、結果として被疑者に大きく譲歩せざるを得なくなり、事案の解明や真犯人の適正な処罰を困難にする」ことなどが懸念されたことによります<sup>3</sup>。

「捜査・公判協力型」の制度について

---

1 川出敏裕「協議・合意制度および刑事免責制度」論究ジュリスト 12 号（平成 27 年）69 頁。

2 井上正仁「刑事免責と囑託証人尋問調書の証拠能力(1)」ジュリスト 1069 号（平成 7 年）20 頁、法制審議会新時代の刑事司法制度特別部会（以下、「特別部会」という。）第

10 回会議事録 38～39 頁〔井上正仁委員発言〕。

3 特別部会「時代に即した新たな刑事司法制度の基本構想」（以下、「基本構想」という。）（平成 25 年 1 月）13 頁（注 1）。特別部会における審議では、簡易・迅速な事件処理を促進する手段とされた場合、捜査段階での

も、「被疑者が恩典の確約を求めて警察での取調べを拒否し、又はより大きな恩典を求めて、『ごねる』事態を許し、特に暴力団犯罪では被疑者又は被告人による捜査のかく乱などの制度の悪用を許すことにならないか、いわゆる引き込みの危険に対処するための具体的な措置を講じ得るか、個々の被害者の意向を酌み取る仕組みが必要ではないかなどの指摘」<sup>4</sup>は存在していましたが、取調べへの過度の依存を改めて供述証拠の収集手段を多様化するとともに、供述証拠の収集が困難化する中、組織的犯罪の全容解明を適切に図るという課題に対処すべく、「経済犯罪や薬物犯罪等を中心として、末端の関与者に処分又は量刑上の明確な恩典を保障してでも、より上位の者の刑事責任を解明・追及するというダイナミックな手法」として、より弊害が小さいとされた、「捜査・公判協力型」の制度の導入に向けた検討が進められ<sup>5</sup>、その立法が行われることとなったのです。

## 2 「合意制度」の概観

「捜査・公判協力型」の「合意制度」について、それがうまく機能し、また制度に内在する問題に対処するため、どのような

仕組みが設けられたのでしょうか。

以下では、新たに導入された制度について概観してみたいと思います。

### (1) 合意の内容とすることができる事項

まず、当事者とされる、検察官と被疑者又は被告人の間における合意の内容からみてみましょう。

この点について、刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項は、「検察官は、特定犯罪に係る事件の被疑者又は被告人が特定犯罪に係る他人の刑事事件（以下単に「他人の刑事事件」という。）について一又は二以上の第一号に掲げる行為をすることにより得られる証拠の重要性、関係する犯罪の軽重及び情状、当該関係する犯罪の関連性の程度その他の事情を考慮して、必要と認めるときは、被疑者又は被告人との間で、被疑者又は被告人が当該他人の刑事事件について一又は二以上の同号に掲げる行為をし、かつ、検察官が被疑者又は被告人の当該事件について一又は二以上の第二号に掲げる行為をすることを内容とする合意をすることができる。」と定め、検察官は、被疑者又は被告人との間で、当該被疑者又は被告人が、他人の刑事事件についてその真相解明

---

十分な事案解明を不要とすることとなり得る点で、現在の刑事司法制度の在り方と著しく異なることの指摘や、犯罪被害者のみならず、国民の立場からみて、自分が犯した犯罪について供述したことで罪が軽くなることは容認できないとの意見もみられた。特別部会第 14 回会議議事録 14 頁〔大野宗委員発言〕、同第 10 回会議議事録 37 頁〔大久保恵美子委員発言〕。

4 特別部会・前掲註(3)「基本構想」12 頁。  
なお、共犯者供述の有する危険として、自己の罪責を軽くしようとして、他の被疑者又は被告人の罪責を重く述べたり、犯行にはまったく関与していない者を共犯者に仕立てたりする可能性が指摘される。松尾浩也『刑事訴訟法下〔新版補正第二版〕』（平成 11 年）80 頁。

5 特別部会・前掲註(3)「基本構想」12 頁。

に役立つ協力行為をすること、検察官が、当該被疑者又は被告人の事件についてその処分・量刑上有利な取扱いをする（恩典を付与すること）、をそれぞれ内容とする合意をすることができるものとなりました。

被疑者又は被告人がなし得る協力行為として、刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項 1 号は、「イ 検察官、検察事務官又は司法警察職員の取調べに際して真実の供述をすること」、「ロ 証人として尋問を受ける場合において真実の供述をすること」、「ハ 検察官、検察事務官又は司法警察職員による証拠の収集に関し、証拠の提出その他の必要な協力をすること」を挙げています。

他方、被疑者又は被告人に対して付与される恩典として、刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項 2 号は、自身の刑事事件について、「イ 公訴を提起しないこと」、「ロ 公訴を取り消すこと」、「ハ 特定の訴因及び罰条により公訴を提起し、又はこれを維持すること」、「ニ 特定の訴因若しくは罰条の追加若しくは撤回又は特定の訴因若しくは罰条への変更を請求すること」、「ホ 第 293 条第 1 項の規定による意見の陳述において、被告人に特定の刑を科すべき旨の意見を陳述すること」、「ヘ 即決裁判手続の申立てをすること」、「ト 略式命令の請求をすること」を挙げています。

これらの恩典の付与については、基本的に、検察官による訴追裁量権行使の一環として位置づけることができます。検察官の

訴追裁量権は広範ではあるものの、刑事訴訟法 248 条、検察庁法 4 条、刑事訴訟法 1 条、刑事訴訟規則 1 条 2 項などを総合して考えると、なお限界があります<sup>6</sup>。合意の内容は合理的なものであることを要し、被疑者又は被告人自身の刑事事件における有利な取扱いは、他人の刑事事件についての真相解明の必要性、捜査や訴追の困難性、真相解明に対する貢献度、さらに、被疑者又は被告人の犯罪関与の程度といった事情に照らして、実現される公共の利益と均衡のとれたものでなければなりません<sup>7</sup>。

刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項が、検察官が、被疑者又は被告人のと間で合意をすることができるのは、被疑者又は被告人が他人の刑事事件について行う協力行為によって「得られる証拠の重要性、関係する犯罪の軽重及び情状、当該関係する犯罪の関連性の程度その他の事情を考慮して」、検察官が、「必要と認めるとき」と定めているのは、そのことを踏まえたものと思われます。

また、検察官が、合意をするか否かを判断するに当たり考慮すべき要素の一つとして、条文には、相手方となる被疑者又は被告人の事件に係る犯罪と他人の刑事事件に係る犯罪との間の「関連性の程度」が明記されています。引き込みの危険に対する懸念から衆議院における修正により追加された要素であり、両犯罪の間に何らの関連性もない場合にも、法律上、合意をすること

6 最高裁昭和 55 年 12 月 17 日第一小法廷決定・刑集 34 卷 7 号 672 頁。

7 宇川春彦「司法取引を考える(12)」判例時報 1602 号（平成 9 年）36 頁、後藤昭「2015 年刑訴改正法案における協議・合意制度」総

合法律支援論叢 8 号（平成 28 年）8 頁参照。なお、井上和治「共犯者による捜査・訴追協力と減免的措置の付与」刑法雑誌 48 卷 3 号（平成 21 年）41 頁以下も参照。

はできるものの、制度が基本的に想定しているのは、共犯事件など、両犯罪の間に関連性が認められる場合である、と説明されています<sup>8</sup>。

## (2) 合意制度の対象となる事件と 犯罪の種類

「合意制度」の対象となる犯罪は、その解明のため、同制度がうまく機能すると見込まれるものでなければなりません。刑事訴訟法 350 条の 2 第 2 項は、これらの犯罪を「特定犯罪」と呼び、一定の種類のものに限定しています。

そして、この特定犯罪は、財政経済犯罪（ホワイトカラー犯罪）と、組織犯罪として行われる可能性が高い犯罪（薬物銃器犯罪）とに大別することができます。これらの犯罪が対象とされた理由については、事案解明の必要性からこの制度の対象とする必要性が高く、多数の者が関与するため、制度の仕組みにもなじみやすいこと、いずれの罪についても、直接的な被害者がいないか、いたとしても、その被害が、基本的には財産的、経済的なものにとどまるため、制度の対象とすることに国民の理解が得られやすいことなどを考慮したものと説

明されています<sup>9</sup>。

これに対し、殺人、強制性交等の生命犯、身体犯に加え、死刑又は無期の懲役・禁錮に当たる罪は合意の対象から除外されています。これは、重大な法益侵害を内容とする事件や被害感情の強い事件については、被害者や遺族を含む国民の理解を得にくいため、合意の対象とすることが相当でないと考えられたことによるものです<sup>10</sup>。

## (3) 協議・合意手続の進行

続いて、検察官と被疑者又は被告人が協議を開始して合意に至るまでの手続の進行をたどってみましょう。

刑事訴訟法 350 条の 4 本文によると、協議の主体は、当事者である検察官と被疑者又は被告人に加え、その弁護人とされており、ただし書に基づき、被疑者又は被告人に異議がないときは、協議の一部を検察官と弁護人との間で行うことができます。なお、後述する弁護人が協議に関与する趣旨に照らし、衆議院における修正により、検察官は、被疑者又は被告人のみとの間で協議の一部を行うことはできないものとされました<sup>11</sup>。

したがって、協議・合意の手続に、弁護

---

8 第 189 回国会衆議院法務委員会議録第 35 号 3 頁〔盛山正仁委員、林眞琴政府参考人発言〕、36 頁。林政府参考人は、「両犯罪の間に何らの関連性のない場合にも合意することができる」として、例えば、検察官が勾留中の被疑者との間で合意をして、留置場の同房者から犯行告白を聞いた旨の供述を得ることも可能となり、いわゆる巻き込みの危険が高くなるのではないかと懸念が示されていた」と指摘している。

9 第 189 回国会衆議院法務委員会議録第 25 号 5 頁〔国重徹委員、林眞琴政府参考人発言〕。

10 同 5 頁〔国重委員、林政府参考人発言〕、加藤克佳「司法取引と刑事弁護」佐藤博史責任編集『捜査と弁護』（シリーズ刑事司法を考える第 2 巻）（平成 29 年）224 頁。

11 第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)3～4 頁〔盛山委員、林政府参考人発言〕、36 頁。

人は常時関与することとなります。

弁護人のない被疑者又は被告人は、そのままでは協議に入ることはできませんが、改正法が施行される時点では、勾留状が発せられているすべての被疑事件が国選弁護制度の対象となる（平成 28 年改正後の刑事訴訟法 37 条の 2）ため、勾留状の発せられている事件の被疑者、被告人は、ともに国選弁護人の選任手続によることで、協議に入ることも可能です<sup>12</sup>。

弁護人の関与が必要的なものとされた趣旨は、「協議、合意が適正、公平に行われることを確保して被疑者、被告人の利益を保護する」こと<sup>13</sup>、ないし、協議・合意に応ずるか否かの判断に際して被疑者又は被告人の自由で合理的な意思決定を担保することに求められています<sup>14</sup>。同時に、弁護人の教示や説得を通じ、虚偽供述が防止されることにより、被疑者らの供述の信用性もまた一定程度担保されることが期待されているものと思われます<sup>15</sup>。

他方、刑事訴訟法 350 条の 6 第 1 項により、検察官は、被疑者又は被告人と協議を行おうとするときは、司法警察員が送致又は送付した事件や現に捜査していると認める事件について、あらかじめ司法警察員と協議しなければなりません。これは、わが国では、警察が、第一次捜査機関として、

事件の帰趨に関心を有していることに加え、現に捜査中の事件について協議が始まると、捜査に対する直接の影響が生じることを考慮したものです<sup>16</sup>。

実際に協議が始まると、刑事訴訟法 350 条の 5 第 1 項に基づき、検察官は、被疑者又は被告人に対し、他人の刑事事件についての供述を求めることができます。この場合、検察官は、被疑者又は被告人に供述拒否権を告知しなければなりません。この、協議のための供述の聴取は、供述の確保を目的とする通常取調べとは異なり、被疑者又は被告人が、他人の刑事事件について、合意に値する供述をすることができるか否かを判断する目的で行われますが、協議の一環として行われることから、弁護人の同席が必要となります<sup>17</sup>。

また、協議の過程については、衆議院及び参議院の各附帯決議において、「証拠収集等への協力及び訴追に関する合意制度の実施に関し、検察官は、合意をするため必要な協議に際しては、自由な意見交換などの協議の機能を阻害しないとの観点をも踏まえつつ、日時、場所、協議の相手方及び協議の概要に係る記録を作成するとともに、当該合意に係る他人の刑事事件及び当該合意の当事者である被告人の事件の公判が終わるまでの間は、作成した記録を保管

---

12 加藤・前掲註(10) 228 頁。

13 第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)10 頁〔上川陽子国務大臣発言〕。

14 川出・前掲註(1)67 頁、池田公博「刑訴法改正案における協議・合意」法律時報 88 巻 4 号（平成 28 年）69 頁。

15 第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)3 頁、26 頁（林政府参考人発言）。さ

らに、川出・前刑註(1) 68 頁、池田・前掲註(14)69 頁。弁護士職務基本規程 75 条も参照。

16 大澤裕ほか「座談会『新たな刑事司法制度』の構築」前掲註(1)24 頁〔上野友慈発言〕、川出・前掲註(1)67 頁。

17 後藤・前掲註(7)7 頁、加藤・前掲註(10)228 頁。

する」ものとされました<sup>18</sup>。

恩典の内容だけではなく、協議の過程で検察官が働きかけの際に用いた具体的な言葉も、合意に応じるか否か、また、供述内容の信用性の判断に影響を与える可能性があることから、信用性の吟味を実効的に行うためには、合意に至る経緯が明らかであることが望ましいわけですが、附帯決議は、その一方で、合意に至る経緯が明らかになることによる、報復のおそれにも配慮し、自由な意見交換など協議の機能を阻害しないとの観点にも留意し、法的な義務づけではなく、運用上の工夫により対処することを求めたものと考えられます<sup>19</sup>。

協議がまとまると、いよいよ合意ということとなります。この合意の成立には、弁護人の同意が必要とされ（刑事訴訟法 350 条の 3 第 1 項）、合意が成立した場合は、その合意内容を明らかにする書面（「合意内容書面」）が、検察官、被疑者又は被告人及び弁護人の連署の下、作成されます（同条第 2 項）。

これに対し、協議は、合意の成立に至らず終結することもあります。その場合、協議の過程でなされた供述は、証拠としての使用が禁止されます（刑事訴訟法 350 条の 5 第 2 項）。これは、被疑者又は被告人がこの制度の利用を躊躇せず、協議過程で自由に供述することができるよう、配慮したものとされます<sup>20</sup>。

#### （４）合意成立及び合意違反の効果

合意が成立しますと、合意の終了事由が

生じない限り、当事者は、合意内容に拘束され、合意内容を履行する義務を負います。

もし一方の当事者に合意違反があった場合、その相手方は、合意から離脱することができます（刑事訴訟法 350 条の 10 第 1 項 1 号）。合意から離脱する場合には、離脱する者から相手方に対し、離脱の理由を記載した書面（「合意離脱書面」）により、合意から離脱する旨の告知を行います（同条第 2 項）。離脱により合意は終了し、当事者はそれ以降、合意内容に拘束されなくなります。

公訴の提起をしないとの合意に違反して公訴を提起する等、検察官に合意違反があった場合は、裁判所は判決で当該公訴を棄却しなければならず（刑事訴訟法 350 条の 13 第 1 項）、協議過程でなされた被告人の供述及び合意に基づいてした被告人の行為により得られた証拠については、証拠として用いることができません（刑事訴訟法 350 条の 14 第 1 項）。

他方、被疑者又は被告人が合意に違反して、他人の刑事事件について、捜査機関に対し、虚偽の供述をするなどした場合は、当該被疑者又は被告人は、5 年以下の懲役に処せられます（刑事訴訟法 350 条の 15 第 1 項）。

なお、検察官、被疑者又は被告人に合意違反がない場合であっても、改正法は、一定の場合に、相手方が合意から離脱することを認めています（刑事訴訟法 350 条の 10 第 1 項 2 号及び 3 号）。

---

18 第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)36 頁、第 190 回国会参議院法務委員会議録第 14 号 20 頁。

19 池田・前掲註(14)70 頁。

20 加藤・前掲註(10)229 頁。



### (5) 合意が成立した場合の公判 手続の特例

合意が成立した場合、その内容を裁判所に明らかにするため、公判手続の特例が設けられています。

合意を行った被告人自身の刑事被告人事件については、裁判所が、量刑や合意違反の有無について判断するに当たり、合意の存在及び内容を把握する必要があるため、また、他人の刑事被告人事件については、そこで合意に基づく被疑者又は被告人の供述が証拠として取り調べられる場合（供述録取書等の場合と公判証言の場合がある）に、その証拠能力や証明力について裁判所が判断し、またその前提として、当該他人及びその弁護人が対応を検討することを可能とするため、検察官は、証拠として合意内容書面の取調べを請求しなければなりません（刑事訴訟法 350 条の 7、350 条の 8 及び 350 条の 9。これらは、検察官の、合意離脱書面の取調べ請求義務についても規定しています）。

## Ⅲ 「合意制度」の理論的基礎

「合意制度」の概要の紹介に続き、ここからは、「捜査・公判協力型」の「合意制度」が、理論的にどのような考慮に基づいて設計されているのか、「合意制度」の導入に伴い指摘されてきたいくつかの問題点

をとりあげながら、検討を加えてみたいと思います。

## 1 事案の真相解明に対する貢献と恩典の付与

### (1) 量刑事由となり得る事情

「合意制度」の下、被疑者又は被告人は、他人の刑事事件の捜査・訴追に対して協力することにより、自身の刑事事件につき、軽い求刑や不起訴処分といった有利な取扱いを受けることとなります。そこでは、他人の刑事事件の真相解明に役立つ行為をすることが、量刑や（その反映としての性質を有する）検察官による事件処理に影響を与え得ることが前提とされています<sup>21</sup>。

量刑における基本的な考慮要素は情状であり、それは、犯情と一般情状とから構成されます。量刑を行う際に、まず、犯情に基づいて刑の大枠を決めた上で、その枠内で一般情状を考慮して、最終的な宣告刑を決めるという運用がなされてきました。ここでは、犯情が決定的な意味を有しており、実務上、行為責任を基軸とした量刑が行われています<sup>22</sup>。

合意を行った被告人の事件における量刑も、まずはその行為責任を基軸として行われますが、そこでは、他人の刑事事件の真相解明に対する貢献を理由に、通常の見取りから、一定程度、刑が軽減されることが

21 合意は、当事者である検察官と被疑者又は被告人を拘束するが、合意に基づく求刑に、裁判所が拘束されるわけではない（刑事訴訟法 350 条の 10 第 1 項 2 号ロ参照）。

22 川出敏裕＝金光旭『刑事政策』（平成 24

年）139～140 頁、関洋太「刑事訴訟法等改正と実務への影響－裁判所の立場から」法律のひろば 2016 年 9 月号（平成 28 年）32 頁。

予定されます。この点、捜査・訴追に対する協力が、被告人の真摯な反省や悔悟に基づくものであるとすれば、犯行後の態度として、一般情状に含めて刑の減軽という効果を説明することも可能ですが、現実には、そうした事情の認められる被告人ばかりではないとすると、今回の改正は、反省・悔悟による、特別予防の必要の減少という説明が必ずしも妥当しない場面についても、被告人に対する刑の減軽がなされることを認めたものといえそうです<sup>23</sup>。

それでは、一般予防や特別予防という刑事政策目的には収斂しない、事案の真相解明に対する貢献という事情を、刑の減軽事由として考慮することは許されるのでしょうか。

この点については、すでに、刑法 42 条に自首という制度があり、自首の成立が認められると、その報奨として、裁判所は、被告人の刑を減軽することができます。同条は、当該自首が、反省・悔悟に基づくことを要件としているわけではないことから、この自首減軽の根拠は、未だ捜査機関に発覚していない特定の犯罪の犯人の特定、つまり、当該事件の捜査・訴追を容易にしたという、被告人の、事案の真相解明

に対する貢献に求められます<sup>24</sup>。

その意味で、事案の真相解明に対する貢献という事情は、刑法上、量刑事情としてすでに知られており、その事情に対応して刑の減軽をすることは新奇な現象とはいえませんが、今回の、刑事訴訟法への「合意制度」の導入により、他人の刑事事件の真相解明に対する貢献という事情が、自身の刑事事件に係る量刑事情となり得ることが明確になったわけです<sup>25</sup>。

## (2) 合意を行った被疑者又は被告人の事件における刑罰法令の適正な適用実現

「合意制度」においては、自首とは異なり、刑事事件における有利な取扱いが、積極的に誘因として位置づけられており、他人に不利となる供述をした本人がそのことゆえに有利な取扱いを受けることについて抵抗を覚える、という人もあるかもしれません。すでに、それ自体としては取引の要素を含まない刑事免責制度についてさえ、同制度を採用すべきか否かの判断において、判例上、「刑事手続の公正さや、国民の法感情から見た公正感」が問題となる、と指摘されていたところでした<sup>26</sup>。

---

23 宇藤崇「司法取引と量刑的考慮について」刑法雑誌 50 巻 3 号（平成 23 年）353 頁以下、池田公博「供述証拠の獲得手法：協議および合意、刑の減免と刑事免責」法学教室 398 号（平成 25 年）17 頁参照。

24 西田典之ほか編『注釈刑法第 1 巻総論 § 1～72』（平成 22 年）638 頁〔古川伸彦〕。

25 第 189 回国会衆議院法務委員会議録第 27 号 3 頁〔川出敏裕参考人発言〕。さらに、東京地裁平成 10 年 5 月 26 日判決・判例時報

1648 号 38 頁も参照。

なお、特別部会における審議の結果、自己又は他人の犯罪事実を明らかにするための重要な協力をした場合に刑が減免される旨の実体法上の規定を設けることにより被疑者に自発的な供述の動機付けを与える制度（刑の減免制度）の導入は見送られた。

26 最高裁平成 7 年 2 月 22 日大法廷判決・刑集 49 巻 2 号 1 頁。

公正さや公正感の内容を一義的に定義することは困難ですが、例えば、既存の捜査手法による限り、複数人が共犯として関与したとみられる事件の解明に必要な証拠が得られず、誰も処罰することができない事案においては、被疑者又は被告人の事件に係る刑罰権の行使を犠牲にしても、少なくとも一部の者（首謀者ないし上位者）について処罰を確保することが、総体としてみたときに、より社会の利益となると評価することのできる場合は考えられると思います<sup>27</sup>。

今回導入された「合意制度」においては、同一事件に関与した共犯者のうち、他人に不利となる供述をした本人がそのことゆえに有利な取扱いを受けることとなり、共犯者間における取扱いの相違が生じることとなりますが、処罰される首謀者らは自らの刑事責任に見合う刑罰を科されるにすぎませんので、取扱いの相違だけを捉えて、平等原則に反する不公平な制度とみることは適切ではないでしょう<sup>28</sup>。また、協議・合意の手續に弁護人の関与を要求し、合意の存在及び内容を明らかにした上で、当該共犯事件の真相が解明され、首謀者らが訴追、処罰されるならば、被疑者又は被告人の事件についての訴追や処罰が部分的ないし全面的に断念されるとしても、総体としてみたときに、刑罰法令は適正に適用

実現されたのであって、刑事司法制度の透明性の観点に照らしても、国民の信頼確保に特段の支障はない、ということもできるように思います<sup>29</sup>。

### （３）検察官の訴追裁量権

刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項では、協議・合意の権限を有するのは検察官とされ、協力行為を行った被疑者又は被告人は、公訴を提起しない、公訴の提起自体は行う場合でも、軽い訴因で訴追する、即決裁判手續を申し立てる、略式命令を請求するなど、検察官の訴追裁量に基づく事件処理上の権限行使の形をとって、恩典を付与されることとなります。

ここで、判例上、より重い犯罪が成立する見込みがあるとしても、「検察官は、立証の難易等諸般の事情を考慮して」、より軽い犯罪のみで訴追することが許される、とされている<sup>30</sup>ことを踏まえると、一般予防や特別予防といった刑事政策目的に収斂しない、訴訟戦術的ないし訴訟経済的考慮による取扱いの違いについてもまた、特に問題視されることなく、許容されているとって差し支えないと思います。

これに対し、他人の刑事事件の捜査・訴追に対する協力という事情にも、捜査機関の負担を軽減することにより、迅速な事件処理に資する側面がないわけではありませ

---

27 宇川春彦「司法取引を考える（10）」判例時報 1599 号（平成 9 年）25 頁、川出敏裕

「司法取引と刑事訴訟法の諸原則」刑法雑誌 50 巻 3 号（平成 23 年）10 頁。

28 井上正仁「刑事免責と囑託証人尋問調書の証拠能力(2)」ジュリスト 1072 号（平成 7 年）143 頁。最高裁昭和 56 年 6 月 26 日第二

小法廷判決・刑集 35 巻 4 号 426 頁も参照。

29 宇川春彦「司法取引を考える（14）」判例時報 1613 号（平成 9 年）30～31 頁。

30 最高裁昭和 59 年 1 月 27 日第一小法廷決定・刑集 38 巻 1 号 136 頁、最高裁平成 15 年 10 月 7 日第三小法廷判決・刑集 57 巻 9 号 1002 頁。

んが、その本質的な意義は、個別の事件処理を超えた、複数人の関与した事案に係る、総体としての、真相の解明、そして、刑罰法令の迅速かつ適正な適用実現に貢献する点に存するといえ、特別予防の必要の減少といった事情とも異質なものとして位置付けられます<sup>31</sup>。

例えば、組織の上位者である共犯者に対する適正な処罰という公益目的を実現する必要から、事件処理上有利な取扱いをする権限を、検察官の訴追裁量権に関する従来の規定（刑事訴訟法 247 条、248 条など）に読み込むことは、立法の経緯、文言、従来の運用実態からみて相当に困難でしょう<sup>32</sup>。

そして、合意に基づく事件処理が、被疑者又は被告人、その共犯者、被害者の利害、さらには、刑事司法制度の在り方にも影響を及ぼす重要な事項であることに照らすと、これを制度として採用するのであれば、刑事免責制度について判例が説いたのと同様に、その対象範囲、手続要件、効果等を明文でもって規定することを要するというべきです<sup>33</sup>。

今回の改正により、この制度に関する基本的事項が明文でもって規定されるに至ったわけですが、合意の内容とされた恩典が訴追裁量権行使の一環として付与されるものである以上、検察官は訴追裁量権に係る制約に服することが必要です。

前述のとおり、検察官の訴追裁量権は、

広範ではあるものの、一定の限界があり、合理的に行使されなければなりません。

公正さや公正感の内容とも関連して、訴追裁量権の行使が合理的であるか否かの判断にもまた困難を伴いますが、すでに述べたように、被疑者又は被告人自身の刑事事件における有利な取扱いは、実現される公共の利益と均衡のとれたものである必要があり、恩典の内容（行為責任を基軸とした通常の量刑や訴追に関する判断との差異など）と真相解明に対する貢献度との対応関係が、重要な考慮要素となるものと思います<sup>34</sup>。

## 2 共犯者供述の信用性確保

量刑理論や刑事司法制度の基本理念に照らして、「捜査・公判協力型」の「合意制度」が、その採用がおよそ許されないような問題を伴うものではないとしても、合意を行う被疑者又は被告人は、他人の刑事事件の共犯者であることが想定されることから、類型的に、その供述には、従来、共犯者の供述について指摘されてきた、引き込みや責任転嫁の危険があり、さらに、それが恩典の付与に動機付けられていることから、検察官の望むような供述をしようとする結果、虚偽供述がなされる危険も認められるため、一般的に信用性に問題を含むものであるといえそうです<sup>35</sup>。

31 池田・前掲註(23)14 頁。

32 長沼範良「囑託証人尋問調書の証拠能力」法学教室 177 号（平成 7 年）28 頁。

33 最高裁平成 7 年 2 月 22 日大法廷判決・前掲註(26)、長沼範良ほか『演習刑事訴訟法』

（平成 17 年）191～192 頁〔佐藤隆之〕参照。

34 宇藤・前掲註(23)353 頁、後藤・前掲註(7)8 頁。

35 池田・前掲註(14)68～69 頁、南迫葉月

そこで、被疑者又は被告人が協議においてした供述や合意に基づいてした供述を他人の刑事事件において証拠として使用するに当たり、虚偽供述の危険にどのように対処するか、という問題が立ちはだかることとなります。

この点、今回の改正では、供述の信用性を確保するための端的な対応として、既存の偽証罪（刑法 169 条）に加え、合意に違反して、虚偽の供述をし又は虚偽若しくは変造の証拠を提出した者を、5 年以下の懲役に処する旨を規定しました（刑事訴訟法 350 条の 15 第 1 項）。従来、偽証罪に対する訴追が活発ではなかったことから、刑事罰による抑止の効果には疑問も呈せられています<sup>36</sup>が、この制度が用いられる場合、真実の供述がなされることが何より重要であることから、現に虚偽供述等がなされた場合には積極的な訴追が行われることが予想される、との指摘も存在しています<sup>37</sup>。

また、合意を行う被疑者又は被告人の協議の過程に弁護人が常時関与することも、虚偽供述の防止に一定の意味を持つものと思われ<sup>38</sup>が、従来、共犯者の供述の信用性を確保するための方策としては、その

信用性を裏付ける証拠（補強証拠）を法律上要求することの当否が議論されてきました。これは、「共犯者の『自白』と補強証拠の要否」と呼ばれる論点として、きっと皆さんにもおなじみの問題でしょう。ここで、この点に関連する議論を確認しておきたいと思います。

被告人の自白は、極めて有力な証拠であると同時に、その証明力が過大に評価されやすいことから、それが自己に不利益な唯一の証拠である場合には、憲法 38 条 3 項及び刑事訴訟法 319 条 2 項において、その信用性を裏付ける「他の証拠」が要求されています（補強法則）<sup>39</sup>。これに対し、共犯者の供述については、初めからその信用性に警戒の目が向けられており、一般的に信用性が低いとの認識が共有されていることを前提とすると、それにもかかわらず、証人尋問等による吟味を経て、共犯者の供述から裁判官が確実な心証に到達したという場合に、なお補強証拠を要求し、およそ有罪認定を許さないとするのは、自由心証主義に対する内在的制約の域を超えた規律となるでしょう<sup>40</sup>。判例も、共犯者の供述に補強法則を適用することに消極の結論をとっています<sup>41</sup>。

---

「協議・合意制度における虚偽供述の防止についての研究（一）」法学論叢 180 巻 4 号（平成 29 年）143～144 頁。

36 大澤ほか・前掲註(1)22 頁〔小野正典発言〕。

37 川出・前掲註(1)68 頁。

38 第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)3 頁、26 頁（林政府参考人発言）。さらに、川出・前刑註(1) 68 頁、池田・前掲註(14)69 頁。

39 松尾・前掲註(4)36 頁。

40 平野龍一『刑事訴訟法』（昭和 33 年）233 頁、松尾・前掲註(4)80 頁、長沼ほか・前掲註(33)291 頁〔大澤裕〕。

41 最高裁昭和 33 年 5 月 28 日大法廷判決・刑集 12 巻 8 号 1718 頁。仮に補強証拠を要求するとしても、例えば、最高裁昭和 30 年 6 月 22 日大法廷判決は、被告人が犯人であること（犯人性）について、自白のみで認定することを認めており、補強を要する範囲が問

そして、共犯者の供述が恩典の付与に動機付けられている場合、その信用性に向けられる視線はさらに厳しいものとなります<sup>42</sup>。

今回の立法では、こうした考慮から、恩典付与に動機付けられた共犯者の供述が本人に不利益な唯一の証拠である場合について、補強証拠を要求する規定は置かれませんでした。明文の規定の有無にかかわらず、供述の信用性を裏付ける証拠が収集できなければ、現実には、合意に基づいてされた共犯者の供述に高い信用性を認めることは困難です。そうだとすれば、法律上は要求されていなくても、当該供述を使用したいと考える捜査機関は、運用上は、裏付け証拠の収集に注力せざるを得ないでしょう<sup>43</sup>。

また、共犯者供述の信用性の確保には、供述者に対する充実した証人尋問その他の手段による供述の吟味が欠かせません。これを可能とするのが、前述した合意内容書面（刑事訴訟法 350 条の 3）の存在です<sup>44</sup>。その取調べ（刑事訴訟法 350 条の 8、350 条の 9）により、合意の存在及び内容、協議の過程を踏まえた証人尋問等が可

能となる上、裁判所にとっても、供述の信用性評価を慎重に行い、引き込みや責任転嫁の危険に対処する手掛かりが与えられることとなります<sup>45</sup>。

### 3 いわゆる「約束による自白」との関係

合意に基づいてされた共犯者の供述には類型的に虚偽が含まれる危険があり、一般的に信用性が低い、という指摘をお聞きになって、皆さんの中には、類型的に虚偽が含まれる危険がある供述には誤った事実認定をもたらすおそれがあるのだから、それを証拠として使用すること自体許されないのではないか、という疑問をお持ちになった方もいらっしゃるかもしれません。

この点に関連し、自白の証拠能力をめぐる、改悛の情を示せば起訴猶予もあり得ることを示唆する検察官の言葉が被疑者に伝えられ、その結果として得られた自白について、任意性に疑いがあるものとして、証拠能力を欠く旨の判断を示した著名な判例<sup>46</sup>が存在することは、ご案内のとおりで

---

題となる。特別部会第 1 作業分科会第 3 回会議議事録（井上正仁分科会長発言）参照。

42 池田・前掲註(14)68～69 頁。

43 大澤ほか・前掲註(1)21 頁〔上野発言〕、池田・前掲註(14)71 頁。

44 協議過程の記録とその保管につき、衆議院法務委員会、参議院法務委員会の各附帯決議を参照（第 189 回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)36 頁、第 190 回国会参議院法務委員会議録・前掲註(18)20 頁）。

45 川出・前掲註(1)68 頁。さらに、池田公博「共犯者の供述による立証」井上正仁＝酒巻

匡編『三井誠先生古稀祝賀論文集』（平成 24 年）629 頁以下参照。

46 最高裁昭和 41 年 7 月 1 日第二小法廷判決・刑集 20 卷 6 号 537 頁（贈収賄事件において、担当検察官から、収賄側被疑者 X につき、改悛の情を示せば、検挙前に金品をそのまま返還しているとのことであるから、起訴猶予処分も十分考えられる案件である旨の内意を打ち明けられる等した贈賄側被疑者 A の弁護人が、X の弁護人を伴い、X に面接し、「改悛の情を示せば起訴猶予にしてやると〔検事が〕言っているから、真実貰ったもの

す。

捜査機関から起訴猶予処分の可能性が示唆されることによって、自らは刑事責任を問われることもなく、身体の拘束からも解放されるため、現状から逃れたいとの心情が、真実を述べることに對する関心を凌駕する結果、無実の者であっても、捜査機関の意向に沿った、犯行を認める虚偽の自白をするおそれがある。そうした、類型的に虚偽供述を誘発する危険のある状況が生じていることから、いわゆる「約束による自白」は、それに基づく誤った事実認定を回避するため、証拠能力が否定されてきたのです<sup>47</sup>。

それでは、恩典の付与に動機付けられた共犯者等の供述の孕む危険についてはどのように評価すればよいのでしょうか。

すでに述べたように、共犯者の供述については、もともと引き込みや責任転嫁の危険が指摘されていました。それに加えて、その供述をすることと引き換えに恩典が付与されることを考慮すると、検察官の望むような（、しかし、虚偽の）供述がなされることに対する懸念は、いっそう強くなるということも許されるでしょう<sup>48</sup>。

共犯者の供述は被告人との関係では「自白」には当たりませんが、「約束による自白」をめぐる従来の議論に照らしたとき、恩典の付与に動機付けられた共犯者の供述

を、他の者の犯罪の立証等に用いることには、自白の場合と共通する危険が含まれているのではないか、という疑問が生じます<sup>49</sup>。

さらに、共犯者の供述には、他人の犯罪の関与について述べる部分のほか、「私、甲は、共犯者乙と一緒に覚醒剤を A に譲り渡しました」といった形で、その犯罪への自らの関与を認める部分が含まれるのが通常だと思われます。それは、自身の刑事事件の立証に用いる場合、まさに「自白」に当たります。そうすると、両者を切り離して、それぞれの取扱いを論じることは事実上困難であり、適切でもないでしょう。

「約束をめぐる自白」をめぐる議論との整合性が正面から問題とならざるを得ないわけですね<sup>50</sup>。

ここで、従来、「約束による自白」について任意性に疑いがある、とされてきた背景について考えてみると、そこには、身体を拘束され、弁護人とも自由に会えない、孤立した状態にある被疑者が捜査機関から密室で厳しい追及を受ける一方、恩典付与の申出によって心理的な揺さぶりを掛けられる中で、その状況から逃れるために、捜査機関の望むような供述をしてしまう、という想定が前提として存在しており、それが議論の方向を規定していたのではないかと、との指摘があります<sup>51</sup>。

---

なら正直に述べたがよい」等と勧告したため、その後の取調べにおいて、X が、順次金品をもらい受ける意図のあったこと及び金銭の使途等について自白するに至った事案である）。

47 川出敏裕「演習」法学教室 387 号（平成 24 年）172～173 頁。

48 池田・前掲註(14)69 頁、南迫・前掲註(35)143～144 頁。

49 大澤ほか・前掲註(1)21 頁〔大澤発言〕。

50 大澤ほか・前掲註(1)22 頁〔川出発言〕、川出・前掲註(1)68～69 頁。さらに、松尾・前掲註(4)82 頁参照。

51 川出・前掲註(47)173 頁。

このことに着目すると、今回導入された「合意制度」において、検察官は、その意向に沿った特定の供述をすることと引き換えに恩典を付与するわけではなく<sup>52</sup>、また、協議の過程に、終始、弁護人が関与することが予定されている点で、被疑者の取調べとは状況が異なるということもできそうです<sup>53</sup>。

「合意制度」においては、この、弁護人の関与により、被疑者又は被告人の自由で合理的な意思決定が担保されるとともに、検察官からの恩典付与の申出に対し、被疑者又は被告人が軽々にそれを受け入れ、また真実に反する供述をすることがない状況が確保されることが期待されており<sup>54</sup>、同制度の下における共犯者の供述の証拠能力について検討するには、この点を含めた考慮が必要となるのです。

さらに、改正法では、供述の真実性確保のための手段について、協議の過程に弁護人が関与することをもって足りるとされているわけではありません。繰り返しとなりますが、虚偽供述等に対する処罰のほか、公判で証言が行われる場合には、合意の存在と内容、協議の過程等を踏まえた証人尋問とも相俟って、その供述に虚偽が含まれ

る類型的な危険が解消され、供述の信用性につき個別の証明力判断に委ね得る水準が確保されることが目指されています<sup>55</sup>。今回導入された「合意制度」においては、このような仕組みがうまくかみあうならば、合意に基づいてされた供述について、刑事訴訟法 319 条 1 項の適用ないし準用があるとしても、その証拠能力を認めることができるとされたのだといえるでしょう<sup>56</sup>。

ただし、合意を行う被疑者又は被告人の事件において、その弁護人が、当該被疑者又は被告人の、他人の刑事事件に関する供述内容が真実かどうかを確認することは、実際には困難であるとの指摘も存在します<sup>57</sup>。他人の刑事事件に関する供述について、弁護人が、その内容の信用性を確認・吟味する手段を有しているとは限らないからです。合意を行う被疑者又は被告人の事件における弁護人も供述の信用性に無関心であってはならないものの、その役割が、当該被疑者又は被告人の権利・利益を擁護する点にあることをも考慮すると、供述の信用性確保について、弁護人は、協議に入る前に又はその過程において、被疑者等の供述の証拠価値について慎重に検討する一方、虚偽供述等の違法行為に対する処罰規

---

52 大澤ほか・前掲註(1)23 頁〔上野発言〕。刑事訴訟法 350 条の 2 第 1 項 1 号イ及びロは、被疑者又は被告人がなし得る協力的行為として、「真実の供述をすること」を規定する。

53 宇川春彦「司法取引を考える(8)」(平成 9 年) 29 頁以下参照。

54 池田・前掲註(23)16 頁。

55 大澤ほか・前掲註(1)22 頁〔川出敏裕発言、大澤発言〕。なお、供述の任意性につき

一応の疑いをさしはさむべき事情(被疑者が取調べを受ける際両手錠を施されたままであった)がある場合に、被告人の自白につき任意であることの反証がなされている旨説示し、その証拠能力を肯定した判例として、最高裁昭和 38 年 9 月 13 日判決・刑集 17 巻 8 号 1703 頁がある。

56 川出・前掲註(1)69 頁。

57 大澤ほか・前掲註(1)22 頁〔小野発言〕、後藤・前掲註(7)18 頁。



定の存在を教示し、真実の供述をするよう注意を喚起したり、供述をしようする内容が虚偽だと判断した場合に被疑者等を説得して翻意させたりする、などの形で寄与することとなるのではないか、と思われます<sup>58</sup>。

その意味で、合意に基づいてされた共犯者の供述に証拠能力が肯定されるとしても、裁判所による、供述の信用性評価は慎重に行われる必要があり、合意の存在及び内容、協議の過程のほか、裏付け証拠の有無等の検討を通じた厳格な吟味をなすべきことは、重ねて強調される必要があるでしょう<sup>59</sup>。

#### IV おわりに

以上、今回導入された「捜査・公判協力型」の「合意制度」が、どのような考慮に基づいて設計されているのか、そして、その制度について指摘される問題点が、理論的に、はたして、またどのように克服され得るのか、について説明をしてきました。

平成 28 年の刑事訴訟法改正は、法務大臣が新たな刑事司法制度の構築のための審議を求めた、「諮問第九二号」に対する法制審議会の答申、さらに、内閣提出の法案

に対する国会による審議の結果、実現したものです。

その「諮問第九二号」は、わが国の捜査・公判が取調べ及び供述調書に過度に依存しているという問題意識を前提に、その在り方を見直すことを、検討課題の一つとしていました<sup>60</sup>。

そうした課題に対処するためには、まず客観的な証拠の収集を可能とする手段を拡充するという方向が考えられますが、事案によっては供述がなければその解明が困難なものも存在しており、そうした事案の真相解明のためには、これまでとは異なるやり方で、供述を獲得する方向があわせて模索されなければなりません<sup>61</sup>。

本日お話ししてきた「合意制度」は、そうした要請を踏まえて導入されるに至った手法ですが、つい 10 数年ほど前の司法制度改革の折には、審議会の意見書において、「刑事免責制度の導入」や「参考人の協力確保及び参考人保護のための方策」について、「多角的な見地」ないし「種々の観点」から検討すべきだと提言されていた<sup>62</sup>ものの、その時点では、本格的な導入に至らなかったことを考えますと、今後の展開には目を瞞るものがあります。

この新たな制度が、今後の刑事訴訟の姿

---

58 後藤・前掲註(7)18 頁、加藤・前掲註(10)234～235 頁参照。

59 大澤ほか・前掲註(1)21 頁〔香川徹也発言〕参照。

60 「諮問第九二号」は、「近年の刑事手続をめぐる諸事情に鑑み、時代に即した新たな刑事司法制度を構築するため、取調べ及び供述調書に過度に依存した捜査・公判の在り方を見直しや、被疑者の取調べ状況を録音・録画

の方法により記録する制度の導入など、刑事の実体法及び手続法の整備の在り方について、御意見を承りたい。」という内容であった。

61 川出・前掲註(1)65 頁。

62 司法制度改革審議会「司法制度改革審議会意見書－21 世紀の日本を支える司法制度－」（平成 13 年 6 月 12 日）49 頁。

にどのような変化をもたらすのか、大変興味深いところですが、とりわけ、それが弁護人の活動に与える影響は大きいと思われるので、「合意制度」における弁護人の役割について、最後にもう少し付言しておきたいと思います。

すでに、本制度における弁護人の役割については、被疑者又は被告人の自由で合理的な意思決定を担保し、供述の信用性を確保する点に求められる、と述べました。弁護人の関与が必要とされるのは、より具体的に述べるならば、被疑者又は被告人の立場に立って、制度についてわかりやすく説明し、その理解に努めるとともに、被疑者又は被告人から事情の聴取等を徹底的に行うことによって、具体的な事実関係を把握し、これを前提に、協力行為の内容や検察官から付与される恩典その他の、他人の刑事事件及び自らの刑事事件について供述することの利益と不利益などについて検討を加え、被疑者又は被告人の主体的な判断を支えるためだといえるでしょう。さらに、弁護人は、合意成立後も、確実に合意が履行されるか、離脱や失効の可能性に留意するとともに、被疑者又は被告人が虚偽供述等によって処罰されることがないように注意を払い、その権利・利益の擁護を図らなければなりません<sup>63</sup>。

改正法が施行されると、特定犯罪に係る

事件の被疑者又は被告人には、協議に入ることを求める者が少なくないかもしれません。ただ、検察官がこれに応じるかは、他人の刑事事件の捜査ないし訴追において、被疑者又は被告人の供述の証拠価値がどの程度かによることとなり、その供述がさほど重要でないということになれば、協議はそれ以上進みません。前述のとおり、合意が成立しなくても、協議の過程でなされた供述は証拠として使うことはできませんが、その供述に基づいて収集された証拠には証拠能力の制限が及ばないため、それが証拠として使われる可能性はなお残ることとなります。また、検察官の提示する恩典の内容と他人の刑事事件の真相解明に対する貢献度との対応関係の判断は、一義的なものとはいえ、評価に困難を伴うこともあるでしょう。さらに、合意に基づく求刑には、裁判所に対する拘束力はありません<sup>64</sup>。

他方、恩典を意識した供述に虚偽が含まれる危険にも配意しなければなりません。

合意に基づいて供述する被疑者又は被告人の弁護人としては、当該被疑者又は被告人の意向を踏まえつつも、慎重な検討、対処が必要であり<sup>65</sup>、被疑者又は被告人の意向に反する対応をとらざるを得ない場合には、その納得を得るための説明を尽くすことが求められます。

---

63 川崎英明ほか編著『2016年改正刑事訴訟法・通信傍受法条文解析』（平成29年）74頁〔福島至〕。第189回国会衆議院法務委員会議録・前掲註(8)10頁〔上川陽子国務大臣発言〕も参照。

64 小坂井久ほか編著『実務に生かすQ&A 平成28年改正刑事訴訟法等のポイント』（平

成28年）198～200頁、213～214頁〔秋田真志〕。

65 最高裁昭和41年7月1日第二小法廷判決・前掲註(46)の事案において、担当検察官の言葉を被疑者に伝え自白を勧めたのは、弁護人であった。

さらに、合意に基づいてされた供述が証拠として使用される、他人の刑事事件において、当該他人の弁護人は、合意内容書面や協議過程に係る記録の開示を受けるなどして、当該供述の信用性を吟味しなければなりません<sup>66</sup>。

この「合意制度」は、取調べへの依存を脱するための、新たな供述収集の手段として期待が寄せられる一方、なお引き込みや責任転嫁といった虚偽供述の危険が排除できていないのではないかと、との懸念も示されており<sup>67</sup>、制度の運用に当たっては、絶えずその機能と弊害について検証する必要があります。

そうした意味で、「合意制度」は、弁護人にも、重い責務を負わせるものでもあることから、特に、弁護士の皆さんには、十分な準備をし、適切に対応していただきたいと思う次第です。

私が法律学を勉強し始めたころ、刑事法について立法の動きはほとんど見られませんでした。その後、状況は一変し、現在では、毎年のように、大きな改革が行われています。

実務の現場からは離れたところにいる私には、日々のお仕事の中で、新しい制度に対応しておられる法曹の皆さんの努力には頭の下がる思いがいたしますが、その皆さんが、法科大学院を修了された後、どのような問題意識をもって、現実の刑事裁判と向き合っておられるのか、大変興味があります。

このあとの会では、皆さんから、これか

らの刑事司法制度について考える上で有益ないろいろなお話を伺えることを楽しみにしています。

お話ししたいことは尽きませんが、与えられた時間になったようです。

最後になりましたが、東北大学法科大学院の修了生、在学生の皆さんの、今後のご活躍を祈りつつ、私のお話を終わります。長時間にわたりご静聴いただき、誠にありがとうございました。

\* 本稿は、東北大学法学部同窓会法科大学院部会が、東北大学法科大学院の後援をうけ、平成 29 年 10 月 21 日に開催した講演会における講演原稿に修正を施し、註を付したものである。

(さとう たかゆき)

---

66 小坂井ほか編著・前掲註(64)236～238 頁〔秋田〕。

67 大澤ほか・前掲註(1)22 頁〔小野発言〕。